

ZPO 280a Gegenstandslosigkeit. Ersetzt die Vormundschaftsbehörde eine superprovisorische Anordnung durch eine vorsorgliche Massnahme, wird ein gegen die erste erhobenes Rechtsmittel gegenstandslos.

(Sachverhalt)

Mit Verfügung vom 9. Juli 2003 hob die Vormundschaftsbehörde die Obhut der Eltern M. über ihren Sohn Luca im Sinne einer sofort vollziehbaren vorsorglichen Massnahme auf. Einem allfälligen Rechtsmittel gegen diese Anordnung entzog sie die aufschiebende Wirkung. Gleichzeitig lud sie die Eltern Lucas zur persönlichen Anhörung ein. Der Rekurrent ist der Vater Lucas. Er focht die Verfügung vom 9. Juli 2003 mit einer Beschwerde beim Bezirksrat an. Am 6. August 2003 verfügte die Vizepräsidentin des Bezirksrates entgegen dem Antrag des heutigen Rekurrenten, die aufschiebende Wirkung der Beschwerde gegen die Anordnung der vorsorglichen Massnahme nicht wieder herzustellen (act. 3). Diese Verfügung wurde nicht angefochten. Am 26. August 2003 entschied die Vormundschaftsbehörde in der Sache. Sie bestätigte die bereits Aufhebung der Obhut beider Eltern. Erneut entzog sie einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung.

Am 16. Dezember 2003 verfügte der Präsident des Bezirksrates, der Entscheid in der Sache, welchen der Beschwerdeführer ebenfalls angefochten hat, ersetze die vorsorglichen Massnahmen. Der Beschwerdeführer habe kein Interesse mehr an einer Überprüfung der ersten Anordnung, und auf seine Beschwerde sei daher nicht einzutreten. Gegen diese Verfügung richtet sich der heutige Rekurs.

(Erwägungen)

3. Die Anordnung der Vormundschaftsbehörde vom 9. Juli 2003 erfolgte ohne vorherige Anhörung der betroffenen Eltern. Es handelte sich nach üblicher Terminologie daher um eine so genannte superprovisorische Massnahme. Wird eine solche Massnahme erlassen, ist den Betroffenen

unverzüglich Gelegenheit zu geben, sich (wenn auch nachträglich) zur Sache zu äussern. Aufgrund dieser Äusserungen ist über die Aufrechterhaltung der Massnahme zu entscheiden. Regelmässig sind vor dem definitiven Entscheid in der Sache weitere Abklärungen nötig, zu welchen die Betroffenen wiederum angehört werden müssen; bis zum endgültigen Entscheid, namentlich auch bis zur Erledigung allfälliger Rechtsmittel, gilt (von vorneherein zeitlich beschränkt) die vorläufige Ordnung der vorsorglichen Massnahme. Es lassen sich dann drei Stufen unterscheiden: superprovisorische Massnahme vor Anhörung der Betroffenen - vorsorgliche Massnahmen nach Anhörung, aber vor Abschluss aller Abklärungen - endgültiger Entscheid. Wenn nach der (ersten) Anhörung der Betroffenen die entscheidende Behörde keine weiteren Abklärungen mehr treffen muss, kann sie sofort in der Sache entscheiden. Gleichzeitig muss sie die superprovisorische Anordnung bestätigen oder aufheben. Die Bestätigung kann darin bestehen, dass sie einem allfälligen Rechtsmittel gegen ihren Entscheid die aufschiebende Wirkung entzieht. Das ist nichts anderes als eine vorsorgliche Massnahme (nach Anhörung der Betroffenen), des Inhaltes, dass die getroffene Anordnung nicht erst mit Ablauf der Rechtsmittelfrist oder mit der Bestätigung durch die letzte Instanz wirksam werde, sondern sofort.

So verhält es sich hier. Nach Anhörung der Eltern nahm die Vormundschaftsbehörde an, ein Zusammenleben mit seinen Eltern würde Lucas Wohl mindestens zur Zeit ernsthaft gefährden. Sie ordnete daher den definitiven Entzug der Obhut an. Wegen der Dringlichkeit dieser Massnahme bestätigte sie die bereits erlassene superprovisorische Massnahme dadurch, dass sie einer allfälligen Beschwerde gegen ihren Entscheid die aufschiebende Wirkung entzog.

Der Anwalt des Rekurrenten hatte seinerzeit zwar den Erlass der superprovisorischen Massnahme angefochten. Diese fiel aber am 26. August 2003 durch den Entscheid der Vormundschaftsbehörde dahin. Zu Recht hat der Bezirksrat daher angenommen, die Beschwerde gegen die Verfügung vom 9. Juli 2003 sei gegenstandslos.

Der Rekurs ist somit abzuweisen.

Dass der Rekurrent heute nicht mit Luca zusammen leben kann, beruht nicht (mehr) auf der Verfügung vom 9. Juli 2003, sondern darauf, dass der Beschwerde gegen den Beschluss vom 26. August 2003 die aufschiebende Wirkung entzogen worden ist. Das hat der Rekurrent nicht angefochten. An sich ist auch die Anfechtung vorsorglicher Massnahmen an die Beschwerde- oder Rekursfrist gebunden (Kölz/Bosshart/ Röhl, VRG 2. Aufl. 1999, N. 34 zu § 6 VRG). Nach allgemeiner Regel können vorsorgliche Massnahmen allerdings gegenüber endgültigen Entscheiden erleichtert aufgehoben oder geändert werden (Kölz/Bosshart/Röhl, N. 29 f. zu § 6 VRG; Frank/Sträuli/ Messmer, ZPO 3. Aufl. 1997, N. 1 f. zu § 229 ZPO), zudem kann die Rechtsmittelinstanz unter gewissen Voraussetzungen auch nach Ablauf der Rekursfrist die aufschiebende Wirkung des Rechtsmittels wieder herstellen (Kölz/Bosshart/Röhl, N. 22 zu § 25 VRG).

Obergericht, II. Zivilkammer
Beschluss vom 10. Februar 2004
NX040001